THESES INAVGVRALES JVRIDICÆ

EX MATERIA DE DONATIONE PROPTER NVPTIAS

IN SPECIE VERO

DE QVÆSTIONE:



AN, ET IN QVANTVM DONATIO PROPTER NVPTIAS SECVNDVM NOVISSIMVM JVS SAXONICVM VXORI VTILITATEM PRÆSTET?

QVAM

RECTORE VNIVERSITATIS MAGNIFICO,

REVERENDISSIMO ET AMPLISSIMO DOMINO,

DN. PLACIDO,

REGALIS MONAST. SS. APOSTOLORVM PETRI ET PAVLI ORD. S. BENEDICTI INTRA ERFORDIAM ABBATE, PRÆPOSITVRÆ ZELLENSIS ET IN FRANCKE-RODA AD VVERRHAM DOMINO, S. FACVLT. THEOL. ASSESSORE PRIMARIO, ETC.

PERMISSV ATQVE AVCTORITATE

INCLYTÆ FACVLTATIS JVRIDICÆ

IN PERANTIQVA HIERANA,

SVB PRÆSIDIO

DN. ERNESTI TENZELII, JCti,

EMINENTISS. AC SERENISS. PRINCIP. ELECT. MOGVNT. CONSIL. REGIMINIS, JVDIC. PROVINC. AC FACVLT. JVRID. ASSESS., EJVSDEMQVE H. T. DECANI, NEC NON CIVITATIS CONSVLI PRIMARIO,

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES ET PRIVILEGIA DOCTORALIA LEGITIME ACQVIRENDI

PVBLICÆ ERVDITORVM CENSVRÆ SVBMITTIT

AVTOR

JOH. JACOBVS Schreckenfuchs/ *Offit. Misn.*

IN AVDITORIO MAJORI JVRIDICO HORIS CONSVETIS.

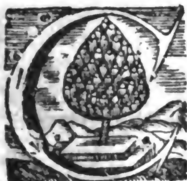
DIE VII. MAJI A. M DCCXXXI.

ERFORDIÆ, Typis JOH. CHRISTOPHORI HERINGII, Acad. Typogr.



I. N. J.

PRÆLOQVIVM.



Um animum induxissem Lector benevole, in publicum tandem redire & dissertationem inauguralem contexere, diu anceps hæsitavi, quam potissimum materiam mihi enucleandam sumerem; donec tandem privata meditatione in quæstionem sub rubro propositam inciderem occasione NOVISSIM. ORDIN. PROC. SAX. *ad Tit. XLIII.* ad illam investigandam me illico accinxi, ne diutius expectando digniora superse-

deam. Si forsan quid minus accurate dictum irrepserit, partim humanæ infirmitati, partim festinationi dabis. Quod si a *Te, Benevole Lector*, impetravero, constabunt *Tibi* rursus mea officia, si non maxima, tamen promtissima.

QVOD FELIX FAVSTVMQVE ESSE JVBEAT S. S. ET INDIVIDVA TRIAS!

TRACTATIO.

§. I.

DONATIONEM INTER VIRVM ET VXOREM SIMPLICEM IN JVRE NOSTRO PROHIBITAM ESSE, regula est. *l. 1.* & passim *t. t. C. & D. de donat. inter vir & uxor.* Ut ipso jure nihil valeat in *l. 1. & 3. pr. de donat. int. vir. & uxor.*

§. II.

Hocce ita sancitum est ob subsequentes potissimum rationes 1) ne scilicet amor sit venalis 2) ne conjuges donationibus intemperantes profusa erga se facilitate mutuo se amore spolient: 3) ne discuti matrimonia ac dissolvi contingat, si non donaret is, qui posset: 4) ut famæ ac honori conjugum consulatur ne pretio magis, quam officiis, amor inter eos conciliatus videatur.

§. III.

Cum quo etiam consentaneum est Land-R. *L. I. art. 31. §.* darum mag kein Weib ꝛc. & quod apud COLERUM *P. I. Decis. XII. n. XXII.* in eandem sententiam habetur, quando ibi allegat, quod talis donatio nihilominus sit invalida, etiamsi in hæredes donatarii collata sit: Daß solche nach ihren Absterben auf ihre nächsten Erben kommen solle. vid. CARPZ. *P. II. constit. XII. Def. 14.* cui jungi meretur BERLICH. *P. II. conclus. 15. n. 2. seq.*

§. IV.

Sicut autem nulla regula sine exceptione ita & hæc patitur suas limitationes; Constat enim valere omnino quasdam donationes inter conjuges e. g. si morte confirmantur juxta *L. 32. §. 2. ff. de donat. int. vir. & uxor. l. 1. & 3. Cod. h. t.* vid. GAIL. *C. 2. obs. 91. n. 1.* modo vivente adhuc donatore secuta fuerit traditio rei donatæ teste MEVIO *P. 6. decis. 67.* quæ tamen donatio summam 500. solidorum excedere non debet, si judicialiter non fuerit insinuata WERNHER *sel. observ. for. P. VIII. obs. 328.* CARPZ. *C. 13. def. 15.*

§. V.

Quorsum etiam istæ donationes referendæ sunt, quibus donans non fit pauperior neque accipiens locupletior: Ea quippe potissima est ratio prohibitionis *d. l. 3.* qua cessante, cessat etiam prohibitio *l. 5. §. 13. cum seq. 16. l. 25. l. 31. & passim de donat. int. vir. & uxor.*

§. VI.

Multo magis vero, ut reliquas ſicco pede tranſeam, *relatæ ſive reciprocæ donationes licitæ inter conjuges erunt.* CARPZ. *d. conſt. 13. def. 18.* Inter illas non ultimum locum obtinet DONATIO PROPTER NVPTIAS. Hinc eadem quoque a JVSTINIANO IMPERATORE *§. 3. Inſt. de donat.* expreſſis verbis approbata & *l. 19. Cod. de don. propter nupt.* tanto robore impertita eſt, ut non ſolum licite fiat in ſecuritatem & remunerationem dotis, ſed etiam uxor ratione illius in bonis mariti ſemper gaudeat tacito pignore vid. LVDOVICI *in Doctrin. ff. tit. in quib. cauſ. pign. vel tac. hypoth. contrah. §. 2. & ibidem allegat.* BRVNNEM. *de Proc. Conc. Cred. c. 5. §. 15. in notis ad* STRYCK. *voce Parapbern.*

§. VII.

Et hæc eadem donatio in præſentiarum cardo eſt circa quem quæſtio noſtræ diſſertationis, AN, ET IN QVANTVM SECVNDVM NOVISSIMVM JVS SAXONICVM VXORI VTILITATEM PRÆSTET? vertitur, & inveſtiganda venit.

§. VIII.

Antequam vero ad ventilationem quæſtionis ipſius approperamus, non abs re erit, de DONATIONE PROPTER NVPTIAS in genere quædam præmittere, quo magis exinde lumen accendatur, nos autem faciliori negotio ad ſcopum veniamus.

§. IX.

§. IX.

Qua de causa non possumus silentio præterire, quod DONATIO PROPTER NUPTIAS cum dote communem substantiam, & ut uno verbo dicam, ab ista omne principium basin ac fundamentum habeat, uti luculenter apparet ex *l. fin. in pr. C. de donat. ante vel propter nuptias.* DONELL. *14. comment. 9.* & insuper sine dote soluta, nulla plane intelligatur donatio propter nuptias, nec multo minus valeat. MEVIUS *P. 9. Dec. 52. n. 7.*

§. X.

Sicuti enim dos a muliere, sive ab alio, nomine mulieris proficiscitur in maritum, propter onera matrimonii sustinenda, *l. 20. C. de jure dotium* sic donatio propter nuptias a marito, vel ab alio, ejus nomine, in uxorem ad securitatem & remunerationem dotis acceptæ. *d. l. ult. Cod. de donat. ante vel propter nuptias* HILLIGER *ad* DONELL. *L. 14. c. 9.*

§. XI.

Ex quibus clarescit nullam donationem propter nuptias deberi, si dotem mulier, aut ejus nomine alius, nondum constituerit.

§. XII.

Et licet quidem ex sola promissione dos constituatur, tamen prædium non dicitur dotale, aut res pro dote assignata dotalis, nisi secuta traditione, sine qua dominium rei dotalis non transfertur, & sic maritus,

§. VI.

Multo magis vero, ut reliquas ficco pede tranfeam, *relatæ five reciprocæ donationes licitæ inter conjuges erunt*. CARPZ. *d. conft. 13. def. 18*. Inter illas non ultimum locum obtinet DONATIO PROPTER NVPTIAS. Hinc eadem quoque a JVSTINIANO IMPERATORE *§. 3. Inft. de donat.* expreffis verbis approbata & *l. 19. Cod. de don. propter nupt.* tanto robore impertita eft, ut non folum licite fiat in fecuritatem & remunerationem dotis, fed etiam uxor ratione illius in bonis mariti femper gaudeat tacito pignore vid. LVDOVICI *in Doctrin. ff. tit. in quib. cauf. pign. vel tac. hypoth. contrah. §. 2. & ibidem allegat.* BRVNNEM. *de Proc. Conc. Cred. c. 5. §. 15. in notis ad* STRYCK. *voce Parapbern.*

§. VII.

Et hæc eadem donatio in præfentiarum cardo eft circa quem quæftio noftræ differtationis, AN, ET IN QVANTVM SECVNDVM NOVISSIMVM JVS SAXONICVM VXORI VTILITATEM PRÆSTET? vertitur, & inveftiganda venit.

§. VIII.

Antequam vero ad ventilationem quæftionis ipfius approperamus, non abs re erit, de DONATIONE PROPTER NVPTIAS in genere quædam præmittere, quo magis exinde lumen accendatur, nos autem faciliori negotio ad fcopum veniamus.

§. IX.

§. IX.

Qua de causa non possumus silentio præterire, quod DONATIO PROPTER NVPTIAS cum dote communem substantiam, & ut uno verbo dicam, ab ista omne principium basin ac fundamentum habeat, uti luculenter apparet ex *l. fin. in pr. C. de donat. ante vel propter nuptias.* DONELL. *14. comment. 9.* & insuper sine dote soluta, nulla plane intelligatur donatio propter nuptias, nec multo minus valeat. MEVIVS *P. 9. Dec. 52. n. 7.*

§. X.

Sicuti enim dos a muliere, sive ab alio, nomine mulieris proficiscitur in maritum, propter onera matrimonii sustinenda, *l. 20. C. de jure dotium* sic donatio propter nuptias a marito, vel ab alio, ejus nomine, in uxorem ad securitatem & remunerationem dotis acceptæ. *d. l. ult. Cod. de donat. ante vel propter nuptias* HILLIGER *ad* DONELL. *L. 14. c. 9.*

§. XI.

Ex quibus clarescit nullam donationem propter nuptias deberi, si dotem mulier, aut ejus nomine alius, nondum constituerit.

§. XII.

Et licet quidem ex sola promissione dos constituatur, tamen prædium non dicitur dotale, aut res pro dote assignata dotalis, nisi secuta traditione, sine qua dominium rei dotalis non transfertur, & sic maritus,

tus, cum ante traditionem constitutæ dotis non fiat dominus, & nullos fructus dotis lucrari possit GAIL. 2. *observ. 79. n. 9.* nullam quoque ante traditionem donationem propter nuptias. FACHIN. *L. 8. controv. c. 68.*

§. XIII.

Sciendum tamen, eos qui contra sentiunt & donationis hujus exactionem mulieribus etiam dote non soluta, concedunt, exaudiendos esse in his tantummodo casibus a) Quando mulier in mora non fuit, b) quando habita fuit fides de dote, c) quando data est dilatio ad solvendam dotem, & antequam dies cederet, solutum est matrimonium, d) quando per maritum stetit, quo minus dotem acciperet.

§. XIV.

Præsupposita itaque actuali dotis traditione locum omnino invenit sæpius memorata DONATIO PROPTER NVPTIAS quæ secundum HOPPIVM *in Commentario ad Inst. Just. Tit. de donat. §. 3. not. sub verb. quod ante nuptias* sequentem in modum describitur: QVOD SIT SPECIALIS CONTRACTVS A JVSTINIANO *in Nov. 119. c. 1.* CONSTITVTVS, QVO MARITVS ALIQVID VXORI DONAT IN SECVRITATEM ET REMVNERATIONEM DOTIS ILLATÆ *L. 19. C. de donat. ante nupt. Germ.* Das Gegen-Vermächtniß, die Gegen-Steuer.

§. XV.

Ubi non possumus non annotare, quod eadem

in

in d. Nov. & *Nov. 61. c. 1.* ſponſalitiæ largitatis nomine veniat. Verum enim vero, ſi rem accuratius perpendas, improprie ita appellatur, dum ſcilicet donatio propter nuptias proprie ſic dicta multum differt a ſponſalitia largitate, dum hæc ad amorem & affectionem conciliandam fit inter perſonas deſponſatas, illa autem, in ſecuritatem & remunerationem dotis, ut eo magis cautum ſit uxori de dote, ſoluto matrimonio recuperanda, ſi forte a marito conſumta aut alio modo amiſſa, vid. HOPPIVS *cit. loco.*

§. XVI.

Multo magis cavendum eſt, ne noſtra DONATIO PROPTER NVPTIAS cum dotalitio, quod moribus originem debet, & vocatur das Leib-Gedinge, die Leib-Zucht, jure civili autem plane incognitum eſt, iterum conferatur, vel potius confundatur, etiamſi hoc inter nobiles communiter infeudis conſtituatur, & illius vices ſoleat ſubire.

§. XVII.

Differunt enim in effectu inter ſe, quando ſcilicet dotalitium in compenſationem dotis conſtituitur, ac in uſufructu conſiſtit, dotemque omnino abſorbet CARPZ. *P. 2. C. 42. def. 3.* illa vero in ſecuritatem dotis, adeoque eam regulariter non abſorbet, ſed dos ſalva manet, *L. fin. pr. C. de donat propt. nuptias* unde porro in dotalitio pariter uxor jure prælationis gaudet, ac in ipſa dote CARPZ. *P. 1. C. 28. def. 93.* ſed non æque in donatione propter nuptias, quippe quæ lucrum conti-

net,

net, & J. Sax. nec privilegio, nec tacita hyppotheca gaudet licet J. Civili hæc assignata in *l. 22. §. 2. Cod. qui pot. in pign.* CARPZ. *d. l. def. 91.* Præterea dictum dotalitium regulariter quotannis duplicatas dotis usuras complectitur, adeo, ut si uxor dotis nomine 1000. attulerit, centum annuatim post mortem mariti accipiat loco dotalitii vid. STRUV. *in synt. J. F. c. 14. th. 11.* Quandoque etiam quadruplicatæ usuræ statuuntur de quibus plura apud STRYCK. *in Tr. de success. ab intest. Diss. 4. c. 2. §. 13. seq. add.* D. BERGER *in resol. LL. Obst. Lb. Tit. de Jure dot. circa fin.*

§. XVIII.

Restat adhuc ut etiam utilitates, quæ ex hac constituta donatione propter nuptias jure civili in uxorem redundant, breviter recenseamus; Quam obrem recurrimus ad supra allegatam HOPPII descriptionem, *ubi notanter dixit: in* SECVRITATEM, propterea, quod hac intentione eadem constituitur, ut eo magis prospectum sit uxori de dote sublato conjugio recuperanda. Ex quo apparet, uxori in rebus propter nuptias donatis non acquiri dominium, nec possessionem, nec fructus; hæc enim omnia apud maritum remanent *L. 29. in f. D. & C. l. 29. de jure dot.* sed tantum legalem, sive tacitam hypothecam, vi cujus maritus ejusmodi res, si immobiles sint, alienare & oppignorare prohibetur, ipsa vero uxor utiliter eas vindicare potest *d. L. 29. C. & Nov. 61. c. 1. §. 1.* ut ita certo respectu etiam dominium uxori competat. Vid. Dn. BERGER *Oecon. p. 135. §. XII.*

§. XIX.

§. XIX.

Ulterius supra assertum est, QVOD IN REMVNERATIONEM dotis itidem donatio propter nuptias constitui soleat; id quod tamen de illis casibus intellectum volumus, in quibus vel ex lege, vel ex pacto, mariti lucro dos cedit, de quibus vid. *L. 8. §. 5. C. de repud. Nov. 127. c. 2.* addat. BACCHOV. *ad Tr. Vol. 2. Diss. 19. th. 8. lit. b.*

§. XX.

Postquam vero JVRE SAXONICO NOVISSIMO omnes ac singulæ hypothecæ tacitæ sive legales, una cum jure prælationis, per ORDINATIONEM PROCESSVS SAXONICI RECOGNITAM à SERENISSIMO LEGISLATORE ex causis magis quam prægnantibus, penitus sublatæ sint, ad quæstionem nostram in rubro propositam propius accedimus, & quomodo hæc jure isto novo nunc decidenda sit, ex instituto investigamus.

§. XXI.

Ad feliciorem vero progressum, non possumus non quin laudatæ ORDINATIONIS PROCESSVS SAXONICI, in quantum circa hunc tacitarum hypothecarum passum mutata & reformata est, ipsissima verba in medium proferamus, quæ se *ad Titul. XLIII. ita habent:* „Setzen und ordnen demnach hiermit / daß weder einem Ehe-Weibe *ratione dotis*, noch dem Fisco, „wenn er mit jemanden contrahiret / noch auch denenjenigen / so zu Erbauung / Besserung und Erhaltung / gleichen

„chen Erkauffung eines Hauses oder Guthes etwas dar-
„geliehen/ hinführo ein *Jus prælationis*, oder auch nur
„ein *Jus reale* zustehen solle, wenn sie sich deswegen
„nicht eine Gerichtliche *Hypothec constitui*ren lassen,
„auf welchen Fall sie gleichwohl kein Vorzugs-Recht
„vor denen älteren *Creditoribus hypothecariis* haben,
„sondern gleich denen andern Gläubigern nach Ord-
„nung der Zeit des erhaltenen Pfand-Rechts befrie-
„diget, auch keine *Statuta*, so dieser unserer Verord-
„nung zuwieder *attendi*ret werden sollen.

§. XXII.

Ubi *ad Tit. XLV. §. 1.* EJUSDEM ORDINATIONIS PROC. idem repetitur cum additamentis: die HYPPOTHECAS TACITAS, weilen dadurch öffters grosse Gefehrde, und besonders bey *Concursibus Creditorum* vieler Auffenthalt veruhrsachet worden, wollen wir hiermit gäntzlich aufgehoben haben/ & porro *ad §. 4.* insonderheit soll denen Ehe-Weibern weder *respectu paraphernalium* noch *respectu dotis* dergleichen ferner zustehen, sondern dieselbe, wenn sie sich nicht durch eine ausdrückliche Gerichtliche Special-Hypothec prospiciret/ sich eines Pfand- oder Verzugs-Rechts vor andern Gläubigern in keine Wege anzumassen haben/ gestalt wir denn hiermit diese und überhaupt alle andere Hypothecas tacitas nochmahls ausdrücklich cassiren und aufheben.

§. XXIII.

§. XXIII.

Quis itaque rebus sic stantibus, & cum ratione dotis JURE NOVO ELECTOR. SAXON. privilegium tacitæ hypothecæ expressis verbis sublatum, & quasi enecatum sit, idem tamen donationi propter nuptias salvum integrumque asserere velit? obstante clara lege universali, & argumento a dote, tanquam accessorio sive potius correlato, desumto, qualis argumentatio secundum DD. valida est, ut taceam, quod ex jam adducta *lege fin. in pr. C. de donat. ante vel propter nuptias* luculenter appareat, donationem cum dote communem habere substantiam, & pari passu ambulare.

§. XXIV.

Qua de re pro certo persuasum habemus, uxori melius consuli non posse, quam ut sibi in tempore expressam judicialem hypothecam in rebus hoc modo donatis constituendam curet, si donationis emolumento frui, & satis sibi ratione illatorum prospectum velit.

§. XXV.

Nec dubium ullum superest, quin in Saxonia maritus, qui dotem accepit, obstrictus sit ex æquitate tam naturali quam civili, conjugi donationem talem cum hypotheca judiciali procurare, & constituere.

§. XXVI.

Negare verò non possumus, quod uxore tale quid non postulante, vel ex nimio amore remittente, præsertim si majorennis sit, tam donatio propter nuptias, quam hypotheca expressa, plane postponi & in-

termitti possit. Tunc enim juri pro se introducto renunciasse videtur, *arg. l. penult. cod. de pactis* adeoque volenti non fit injuria *l. 34. C. de Transact.* nec damnum, quod sua culpa sentit, sentire videtur dicimus, ex *lege 203. de Reg. Jur.*

§. XXVII.

Sed annon officio magistratus incumbat prospicere uxoribus, de dotis, cujus notitiam accepit, securitate, merito quæri potest? Et licet in allegatis constitutionibus ORD PROC. RECOGN. expresse decisus hic casus non videatur, affirmare tamen quæstionem istam non dubito

a) Quod publice interesse dicatur dotem mulieribus conservari, cum dotatas esse fœminas, ob sobolem procreandam, explendamque per liberos civitatem, maxime sit necessarium *l. 1. ff. sol. mat.*

b) Quod mulieres in Saxonia in perpetua quasi curatela esse dicantur. Et sæpe illis ex officio de curatoribus prospiciatur.

c) Quod verba allegatæ ORD. PROC. RECOGNIT: *Tit. 45. §. 1.* und dergleichen optima ratione ad hunc casum applicari possint. Sed filum hinc abrumpere nimia, qua nunc includor temporis angustia, jubet: qua de re hanc meam dissertationem brevissimis ita finio

Gloria sit Patri, Nato sit Gloria Sancto,
Gloria Spiritui, Gloria sit Triadi.

CO-

COROLLARIA

I.

INter conjuges, non tam amare ac tanquam inter infestos jus prohibitæ donationis tractandum, sed ut inter junctos maximo affectu solam inopiam timentes.

II.

An senex puellam ducens, in juventutis compensationem uxori donare possit? negatur.

III.

An maritus ex causa non acceptæ dotis, uxori, sicut donationem propter nuptias, ita etiam alimenta denegare possit? negatur.

IV.

An mulier propter osculum impudicum dotem, & cum ea donationem propter nuptias amittat? negatur.

V. *An*

V.

An mulier, quæ nullam dotem expreſſit, omnia ſua bona in dotem dediſſe præſumatur? negatur.

VI.

Dos inter cauſas oneroſas numeranda.

VII.

Ultimo aſſerimus, tam maritum, quam uxorem, rerum dotalium dominium habere, & ita duos dominos eſſe, quos tamen in ſolidum ſimul, & eodem tempore, lex averſutur?

F I N I S.



